

Tilburg University

Ambtenarenbonden buitenspel bij het initiatiefwetsvoorstel Wet normalisering rechtspositie ambtenaren

Jellinghaus, S.F.H.; Lanting, B.B.B.

Published in:
Tijdschrift voor ambtenarenrecht

Publication date:
2012

Document Version
Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

Citation for published version (APA):
Jellinghaus, S. F. H., & Lanting, B. B. B. (2012). Ambtenarenbonden buitenspel bij het initiatiefwetsvoorstel Wet normalisering rechtspositie ambtenaren. *Tijdschrift voor ambtenarenrecht*, 29(4), 195-204.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

ARTIKEL			
Ambtenarenbonden buitenspel bij het initiatiefwetsvoorstel Wet normalisering rechtspositie ambtenaren? <i>mr. S.F.H. Jellinghaus en mr. B.B.B. Lanting</i>	195	Nr. 64 CRvB 10-11-2011 Bevoegdheid; schorsing, ontzegging toegang, ontslag wegens ongeschiktheid	230
JURISPRUDENTIE			
Nr. 54 CRvB 27-10-2011 Niet-ontvankelijk beroep wegens termijnoverschrijding	205	Nr. 65 CRvB 17-11-2011 Ontslag wegens ongeschiktheid na vaststellingsovereenkomst, ontslag op andere gronden	233
Nr. 55 CRvB 27-10-2011 Korting bezoldiging na een jaar ziekte; beroepsziekte; ontvankelijkheid hoger beroep ontvankelijkheid bezwaar	206	Nr. 66 CRvB 17-11-2011 Korting bezoldiging bij ziekte, weigering ziekte aan te merken als beroepsziekte	236
Nr. 56 CRvB 3-11-2011 Ontslag wegens wangedrag; militaire joyriding; bevoegdheid	212	Nr. 67 CRvB 22-11-2011 Weigering overplaatsing rechterlijk ambtenaar in opleiding	239
Nr. 57 CRvB 3-11-2011 Weigering aanpassing werktijden; werktijdenregeling is beleid	214	Nr. 68 CRvB 23-11-2011 Bestuursrechter is onbevoegd; overschrijding termijn artikel 6 EVRM	241
Nr. 58 CRvB 3-11-2011 Berispingen, inhouding bezoldiging, strafontslag, afwijzing schadevergoeding wegens gestelde buitensporige werkomstandigheden (schending zorgplicht)	216	INFORMATIEF	245
Nr. 59 CRvB 10-11-2011 Strafontslag wegens frauderen met verlofkaart	221		
Nr. 60 CRvB 10-11-2011 Berisping en uitstel bevordering wegens onjuist declaratiegedrag	223		
Nr. 61 CRvB 10-11-2011 Bovenwettelijke uitkering na ontslag uit privaatrechtelijk dienstverband	225		
Nr. 62 CRvB 10-11-2011 Ontslag wegens het verschaffen van onjuiste informatie voor indiensttreding	226		
Nr. 63 CRvB 10-11-2011 Beroepsziekte, schadevergoeding	228		

Ambtenarenbonden buitenspel bij het initiatiefwetsvoorstel Wet normalisering rechtspositie ambtenaren?

*Door mr. S.F.H. Jellinghaus en mr. B.B.B. Lanting**

1. Inleiding

Naar aanleiding van de indiening van het initiatiefwetsvoorstel Wet normalisering rechtspositie ambtenaren¹ zijn reeds diverse bijdragen in dit tijdschrift verschenen. Opvallend is dat in de gevoerde discussie tot op heden het overgangsrecht en in bijzonder daarbij de positie van de vakorganisaties onderbelicht is gebleven. Met dit artikel trachten we deze lacune in te vullen. De centrale vraag die wij in dit artikel bespreken, is of art. X van genoemd wetsvoorstel de Regeling overleg Raad voor het Overheidspersoneelsbeleid (RROP)², waarin het zogenaamde overeenstemmingsvereiste is geregeld, opzij kan zetten of niet. Zoals bekend, houdt het overeenstemmingsvereiste in dat wijzigingen in de individuele rechtspositie (ofwel arbeidsvoorwaarden) van ambtenaren pas mogelijk zijn nadat in het overleg tussen de overheidswerkgever(s) en een meerderheid van (drie van de vier) ambtenarencentrales overeenstemming is bereikt. Anders gezegd, de vraag is of de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK) verplicht is met de vakorganisaties open en reëel overleg te voeren over het initiatiefwetsvoorstel en of daarbij overeenstemming dient te worden bereikt. Hierbij merken wij op dat voor de vraag of overleg moet worden gevoerd een ruimer criterium geldt, dan voor de vraag of dat overleg ook tot overeenstemming dient te leiden. Dat dit een actueel en voor de praktijk belangrijk vraagstuk betreft, blijkt uit het navolgende.

In een brief van 10 november 2011³ verzocht de ambtelijk secretaris van de Raad voor het Overheidspersoneelsbeleid (ROP) de toenmalige minister van BZK, hoe hij voornemens was om te gaan met de overlegprocedure, geregeld in de RROP, en het overeenstemmingsvereiste bij de behandeling van het betreffende initiatiefwetsvoorstel. Ter toelichting werd daarbij namens de ROP opgemerkt dat het nog onontgonnen gebied is hoe het overleg- en overeenstemmingsvereiste vorm moet krijgen bij de totstandkoming van het initiatiefwetsvoorstel. Ruim een maand later bij brief van 15 december 2011⁴ berichtte de toenmalige Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK), de heer Donner, aan de leden van de ROP dat sprake is van een bijzondere situatie, omdat het hier een initiatiefwetsvoorstel betreft en daarbij wees de minister op overgangsbepaling art. X. In ieder geval weigert de minister van BZK tot op heden overleg met de vakorganisaties over het initiatiefwetsvoorstel. Deze weigering heeft ertoe geleid dat de vier centrales van overheidspersoneel⁵ in een brief van 12 januari 2012 aan de inmiddels nieuw aangetreden Minister van BZK, mevrouw Spies, hebben laten weten dat zij van

* Steven Jellinghaus is als advocaat-mediator verbonden aan De Voort advocaten-mediators te Tilburg en als universitair docent aan de Universiteit van Tilburg. Linda Lanting is als universitair docent verbonden aan de universiteiten van Amsterdam en Tilburg. Met dank aan Taco van Peijpe voor zijn opbouwende kritiek.

¹ Kamerstukken II 2010/2011, 32 550 nrs. 1-11.

² Besluit van 13 januari 1997, Stb. 1997, 31, houdende regeling van het overleg met centrales van overheidspersoneel en sectorwerkgevers verenigd in de Raad voor het Overheidsbeleid, alsmede wijziging van het Algemeen Rijksambtenarenreglement in verband met de formalisering van het Sectoroverleg Rijkspersoneel. Zie

hieromtrent nader P.J.J.M. van der Heijden en S.F.H. Jellinghaus, 'Ambtenaarschap, sollicitatie en aanstelling', in: P.J.J.M. van der Heijden en S.F.H. Jellinghaus, *Reeks Integraal Ambtenarenrecht*, deel 1, Maklu 2008, p. 21 e.v.

³ Brief van 10 november 2011 van de ROP gericht aan de Minister van BZK, de heer Donner.

⁴ Brief van 15 december 2011 van de Minister van BZK, de heer Donner aan de ROP in reactie op de brief van de ROP van 10 november 2011, inclusief Bijlage bij antwoordbrief ROP.

⁵ Dit zijn het Ambtenarencentrum, ACOP, CCOOP en CMHF.

haar verlangen dat met de ambtenarencentrales overleg over het wetsvoorstel zal plaats vinden. Indien de minister hieraan geen gehoor geeft, dreigen de vier ambtenarencentrales om via een procedure in kortgeding een dergelijk overleg af te dwingen.⁶

De opbouw van dit artikel is als volgt. In paragraaf 2 bespreken wij of de RROP en het overeenstemmingsvereiste van toepassing zijn bij het initiatiefwetsvoorstel. In paragraaf 3 komt overgangsbepaling X aan de orde en de visie van de indieners van het wetsvoorstel op de onderhavige problematiek. Vervolgens wordt in paragraaf 4 ingegaan op het primaat van de wetgever in relatie tot het recht op collectief overleg van de centrales van overheidspersoneel met betrekking tot het onderhavige wetsvoorstel. Het artikel wordt afgesloten in paragraaf 5.

2. Toepasselijkheid van de RROP en het overeenstemmingsvereiste

Kenmerkend voor het collectieve ambtenarenrecht, zoals dat sinds 1989 wordt gevoerd, is het zogenaamde overeenstemmingsvereiste. Na een proef via arbeidsvoorwaardenprotocollen in 1989, 1990 en 1991 is dit beginsel in de ambtelijke regelgeving vastgelegd.⁷ Als basis voor het collectief overleg geldt sindsdien art. 125, eerste lid, aanhef en onder m, Ambtenarenwet (AW) dat luidt:

Voor zover deze onderwerpen niet reeds bij of krachtens wet zijn geregeld, worden voor de ambtenaren, door of vanwege het rijk aangesteld, bij of krachtens algemene maatregel van bestuur voorschriften vastgesteld betreffende:

m. de wijze, waarop met de daarvoor in aanmerking komende vakorganisaties van overheidspersoneel overleg wordt gepleegd over aangelegenheden van algemeen belang voor de rechtstoestand van de ambtenaren, alsmede de gevallen waarin overeenstemming in dat overleg dient te worden bereikt.

Ter uitvoering hiervan is een besluit vastgesteld, waarin de eerder in paragraaf 1 genoemde RROP is opgenomen.⁸ Het in dit besluit genoemde collectief overleg vindt plaats op instigatie van de Minister van BZK. Wanneer dit niet tot overeenstemming leidt, kan een (niet bindend) advies worden ingewonnen bij de advies- en arbitragecommissie welke op grond van het ARAR is ingesteld. De RROP en het daarin opgenomen overeenstemmingsvereiste zijn van belang voor het arbeidsvoorwaardenoverleg dat betrekking heeft op overheids- en onderwijspersoneel in het algemeen. Dit overleg wordt ook wel aangeduid als sectoroverstijgend overleg⁹ en moet worden onderscheiden van het arbeidsvoorwaardenoverleg dat in de diverse overheidssectoren, zoals Rijk, Gemeenten, Defensie, Politie, etc. wordt gevoerd. Ook wanneer in de afzonderlijke overheidssectoren wordt onderhandeld, zien we dat het overeenstemmingsvereiste is vastgelegd. Voor de sector Rijk is dit bijvoorbeeld te vinden in art. 105 ARAR. Nagenoeg al het arbeidsvoorwaardenoverleg vindt tegenwoordig plaats in de afzonderlijke overheidssectoren.¹⁰ Dat

6 Zie [www.ambtenarencentrum.nl/Bonden eisen overleg met minister BZK over ambtelijke status/vrijdag 20 januari 2012](http://www.ambtenarencentrum.nl/Bonden%20eisen%20overleg%20met%20minister%20BZK%20over%20ambtelijke%20status/vrijdag%2020%20januari%202012).

7 T. van Peijpe en J. Riphagen, *Schets van het Nederlands ambtenarenrecht*, Deventer: Kluwer 1998, p. 191.

8 Besluit van 13 januari 1997, *Stb.* 1997, 31, houdende regeling van het overleg met centrales van overheidspersoneel en sectorwerkgevers verenigd in de Raad voor het Overheidsbeleid, alsmede wijziging van het Algemeen Rijksambtenarenreglement in verband met de formalisering van het Sectoroverleg Rijkspersoneel. Zie

hieromtrent nader P.J.J.M. van der Heijden en S.F.H. Jellinghaus, 'Ambtenaarschap, sollicitatie en aanstelling', in: P.J.J.M. van der Heijden en S.F.H. Jellinghaus, *Reeks Integraal Ambtenarenrecht*, deel 1, Maklu 2008, p. 21 e.v.

9 E. Verhulp (red.), *Inleiding Nederlands ambtenarenrecht*, Deventer: Kluwer 2010, p. 249.

10 Het akkoord dat in 2007 werd bereikt over de bovenwettelijke aanvullingen op de aanspraken ingevolge de Wet WIA is een voorbeeld van een sectoroverstijgend akkoord.

neemt niet weg dat in de Nota van Toelichting bij de totstandkoming van de RROP als voorbeeld van sectoroverstijgend overleg wordt genoemd het wetsvoorstel tot wijziging van de AW en de Militaire Ambtenarenwet 1931 (MAW 1931) in verband met het verrichten van nevenwerkzaamheden.¹¹

De eerste vraag die zich aandient, is of de RROP van toepassing is in het kader van het initiatiefwetsvoorstel. Wanneer wordt gekeken naar de werkingssfeer, zoals deze staat vermeld in art. 1 RROP, stellen wij vast dat het initiatiefwetsvoorstel ziet op "regelingen die specifiek betrekking hebben op overheids- en onderwijspersoneel in het algemeen", zodat de Minister van BZK in ieder geval gehouden is met de RROP overleg te voeren. Nu het initiatiefwetsvoorstel ook betrekking heeft op arbeidsvoorwaardelijke rechten of verplichtingen van individuele ambtenaren, kan - zo is onze voorlopige conclusie - tevens worden gesteld dat het in art. 1, tweede lid, van de RROP vastgelegde overeenstemmingsvereiste van toepassing is. Vervolgens is de vraag of sprake is van één van de drie in art. 1, derde lid, RROP genoemde uitzonderingen op het overeenstemmingsvereiste.

De derde en laatste uitzondering ziet op de implementatie van verplichtingen, voortvloeiend uit een internationaal verdrag, en speelt bij de onderhavige kwestie uiteraard geen rol. De eerste uitzondering op het overeenstemmingsvereiste is dat het gaat om een (wets)voorstel dat betrekking heeft op "invoering of wijziging van een wettelijke regeling voor ambtenaren met een overeenkomstige inhoud als een voorstel tot invoering of wijziging van een wettelijke regeling die betrekking heeft op werknemers die krachtens arbeidsovereenkomst als bedoeld in art. 1637a BW¹² werkzaam zijn". Een voorbeeld van toepassing van deze eerste uitzondering deed zich voor in 1992 toen de regering de voorstellen uit de Wet terugdringing beroep op de arbeidsongeschiktheidsregelingen voor civiele werknemers naar analogie wilde doorvoeren in de Algemene burgerlijke pensioenwet, zodat deze ook zouden gelden voor ambtenaren. De Advies- en Arbitragecommissie (AAC) oordeelde toen dat het daarbij ging om een wetsvoorstel dat gelijk gold voor civiele werknemers en ambtenaren, zodat de eerste uitzondering op het overeenstemmingsvereiste van toepassing was.¹³ De AAC overwoog dat haar inziens de bedoeling van partijen met het overeenstemmingsvereiste is, dat te laten gelden voor de regelingen waaraan individuele overheidspersoneelsleden rechten kunnen ontlenen, in beginsel ook wanneer die regelingen bij wet tot stand worden gebracht. Dit is anders wanneer sprake is van algemene wetgevingsprojecten, stelselwijzigingen en wetgevingsoperaties die niet alleen op overheids- personeel doch op werknemers in het algemeen betrekking hebben. Deze eerste uitzondering is echter niet van toepassing, omdat het initiatiefwetsvoorstel inzake normalisatie een wijziging betreft die uitsluitend geldt voor ambtenaren, zodat niet valt vol te houden dat is voldaan aan de voorwaarden die zijn gesteld met betrekking tot de eerste uitzondering.

De tweede uitzondering op het overeenstemmingsvereiste betreft "van toepassingverklaring op ambtenaren van een wettelijke regeling die betrekking heeft op werknemers die krachtens arbeidsovereenkomst als bedoeld in art. 1637a BW werkzaam zijn en met die van toepassingverklaring samenhangende wijzigingen in voor ambtenaren geldende regelingen, *een en ander mits het totaal van rechten en verplichtingen van ambtenaren over het geheel beoordeeld niet ongunstiger*

11 Nota van Toelichting bij het Besluit van 13 januari 1997, *Stb.* 1997, 31, p. 8.

12 Opmerkelijk is dat noch in art. 1, derde lid, onder a RROP noch in art. 105, vijfde lid, ARAR art. 1637a BW is vervangen door art. 7:610 BW.

13 AAC 16 juli 1992, TAR 1992/199 en B.B.B. Lanting, *Sociale*

le zekerheid van ambtenaren en overheidswerknemers. Een onderzoek naar het proces van normalisering van het socialezekerheidsrecht in de sectoren Rijk, Gemeenten en Onderwijs (diss:Tilburg), Antwerpen/Apeldoorn: Maklu 2009, p. 232-233.

ger wordt (*cursief auteurs*). Wij zijn van mening dat niet op voorhand geconcludeerd kan worden dat het geheel van rechten en plichten van ambtenaren na invoering van het initiatiefwetsvoorstel over het geheel beoordeeld niet ongunstiger zal zijn. Een complicerende factor daarbij is dat na aanvaarding van het initiatiefwetsvoorstel tal van uiteenlopende wettelijke regelingen op ambtenaren van toepassing zullen worden. Als vervolgens per wettelijke regeling moet worden beoordeeld of deze niet ongunstiger is voor ambtenaren dan de oude regeling, kan een heel gevarieerd beeld ontstaan. Dit lijkt ons in ieder geval een issue waarover op zijn minst overleg tussen de Minister van BZK en de ambtenarenbonden gevoerd zou moeten worden. Indien daarbij een geschil ontstaat of wordt voldaan aan de voorwaarde dat het totaal van rechten en verplichtingen over het geheel beoordeeld niet ongunstiger wordt, schrijft art. 1, vierde lid, RROP voor dat dit geschil aan de AAC, genoemd in art. 110 ARAR, wordt onderworpen.

Zoals eerder vermeld, is het overeenstemmingsvereiste niet alleen in de RROP vastgelegd, maar ook voor het overleg op sectoraal niveau. Voor rijksambtenaren is het overeenstemmingsvereiste vastgelegd in het derde lid van art. 105 ARAR, terwijl het vierde lid van dit artikel bepaalt dat in de Sectorcommissie (hierna: SOR) geen overleg wordt gevoerd over voorstellen die betrekking hebben op het gehele overheidspersoneel. Vervolgens bepaalt het vijfde lid van art. 105 ARAR:

"Indien een voorstel als bedoeld in het vierde lid, ziet op het van toepassing verklaren op overheidspersoneel van een wettelijke regeling die betrekking heeft op werknemers, die krachtens arbeidsovereenkomst als bedoeld in art. 1637a BW werkzaam zijn, vindt in de SOR overleg plaats over de gevolgen van een desbetreffend voorstel voor ambtenaren en de eventueel daarmee samenhangende wijzigingen in de voor hen geldende regelingen. Het overeenstemmingsvereiste, bedoeld in het derde lid, is daarbij niet van toepassing mits het totaal van rechten en verplichtingen van ambtenaren over het geheel beoordeeld niet ongunstiger wordt".

In de Nota van Toelichting bij dit vijfde lid¹⁴ staat:

"Het nieuwe vijfde lid geeft aan dat indien op centraal niveau wordt besloten om ambtenaren onder wettelijke regelingen uit de marktsector te brengen in het SOR overleg plaats moet vinden over de gevolgen daarvan en eventuele wijziging van regelingen. In het SOR dient daarover in beginsel overeenstemming te worden bereikt. Indien het totaal van rechten en verplichtingen voor de ambtenaren niet ongunstiger wordt is overeenstemming niet nodig. Het uiteindelijke oordeel hierover ligt bij de Advies- en Arbitragecommissie. (...)"

Bovenstaande bepalingen inclusief toelichting, die specifiek zien op de sector Rijk, geven aan dat over de gevolgen van het onder het regime van titel 7.10 BW brengen van rijksambtenaren in ieder geval overleg met de vakorganisaties dient plaats te vinden.

Resumerend stellen wij vast dat uit art. 1, eerste lid, RROP volgt dat over het initiatiefwetsvoorstel in ieder geval overleg, dat wil zeggen open en reëel overleg¹⁵, moet worden gevoerd met de centrales van overheidspersoneel. Naar onze mening valt op voorhand niet met zekerheid te concluderen dat zich in casu een uitzondering op het overeenstemmingsvereiste voordoet, omdat dit met name afhangt van de vraag of het geheel van rechten en plichten door het initiatiefwetsvoorstel ongunstiger wordt of niet.

14 Nota van Toelichting bij het Besluit van 13 januari 1997, *Stb.* 1997, 31, p. 10.

15 Met open en reëel overleg wordt bedoeld dat: 'de uitkomst bij geen der partijen bij voorbaat mag vaststaan, terwijl het streven van beide partijen er ook op moet

zijn gericht door middel van dialoog tot overeenstemming te geraken en waarbij verwacht mag worden, dat partijen met elkaars gerechtvaardigde belangen rekening houden", aldus de President Rb. Den Haag 16 mei 1980, *NJ* 1980/ 533.

3. Het overeenstemmingsvereiste en overgangsbepaling X

Het zal niet verbazen dat de samenwerkende centrales van overheidspersoneel (SCO) er in ieder geval van uitgaan dat het beslissen over normalisatie is voorbehouden aan de ROP, waarbij overeenstemming met een meerderheid van de ambtenarencentrales is vereist.¹⁶ De indieners van het wetsvoorstel zijn het hier niet mee eens. Zij stellen zich op het standpunt dat de ROP haar¹⁷ bevoegdheden ontleent aan een algemene maatregel van bestuur (de eerdergenoemde RROP) op basis van art. 125 AW en menen dat de regelingen waarop in art. 1 RROP wordt gedoeld, en waarop het overeenstemmingsrecht betrekking kan hebben, slechts de voorschriften zouden moeten zijn die bedoeld worden in art. 125 AW en de onderwerpen die daarin worden opgesomd niet te buiten kunnen gaan. Het streven van de indieners is namelijk dat de inhoud van de toekomstige AW zich zal beperken tot aangelegenheden waarop de overheid niet als werkgever, maar als wetgever aan het woord is.¹⁸ Dat neemt niet weg dat de thans geldende AW bepalingen zou kunnen bevatten die wel behoren tot het domein van het (sectorale) arbeidsvoorwaardenoverleg en waar de overheid dus als werkgever optreedt. Hoe dit ook zij, in het verleden is het overeenstemmingsvereiste ook bij andere wijzigingen van de AW toegepast, zoals het in paragraaf 2 genoemde voorbeeld inzake nevenfuncties en de wijziging van de AW en de MAW 1931. Vervolgens stellen de indieners dat indien het overeenstemmingsvereiste ook betrekking zou hebben op de hogere, delegerende regeling, de AW, dat een inbreuk zou opleveren op de bevoegdheid van de regering en de Staten-Generaal tot het vaststellen van wetten, zoals vastgelegd in art. 81 Grondwet. Daarna merken de indieners op dat ook al zou de regering in het verleden, waar het ging om aangelegenheden die in de AW zijn geregeld, *de facto* aan een meerderheid van de centrales van overheidspersoneel een instemmingsrecht hebben verleend, een dergelijke handelwijze de Tweede Kamer, die gebruik maakt van haar grondwettelijk recht om voorstellen van wet in te dienen, niet kan binden.¹⁹ Formeel-juridisch bezien hebben de indieners van het initiatiefwetsvoorstel inderdaad gelijk dat zij het recht hebben een initiatiefwetsvoorstel in te dienen. De indieners doen echter ten onrechte alsof alleen de Tweede Kamer de wetgever is. Vanuit een materieel-juridische benadering kan evenwel worden gesteld dat de indieners voorbij gaan aan het gegeven dat de RROP en het overeenstemmingsvereiste het resultaat zijn van afspraken tussen enerzijds diverse overheidswerkgevers en anderzijds de vier ambtenarencentrales. Als de Minister van BZK zijn handtekening zet onder het wetsvoorstel, zonder dat overleg is gevoerd (de vereiste overeenstemming is bereikt), dan schendt hij eerder door hem met de ambtenarencentrales gemaakte afspraken en handelt hij daarmee onrechtmatig jegens de centrales. De Minister van BZK zou dat volgens ons niet moeten doen, ook al riskeert hij een conflict met de Tweede Kamer en is hij staatsrechtelijk bezien wel bevoegd om het wetsvoorstel te ondertekenen.

Het overeenstemmingsvereiste was, zoals reeds vermeld, aanvankelijk vastgelegd in diverse protocollen²⁰ en dit werd pas in een later stadium in regelgeving, zoals de RROP en art. 105, derde lid, ARAR vastgelegd. Zo bevat het Protocol Sectoralisatie²¹ van het overleg 1993 en 1994 in

16 *Kamerstukken II* 2010/11, 32 550, nr. 6, p. 17.

17 In plaats van haar zal worden bedoeld zijn bevoegdheden, omdat Raad immers mannelijk is.

18 *Kamerstukken II*, 2010/11, 32 550, nr. 6, p. 18.

19 *Kamerstukken II*, 2010/11, 32 550, nr. 6, p. 18-19.

20 Zie uitgebreider M. Stekelenburg, *200 jaar werken bij de overheid, Boek 2 1940-1998* (diss. Rotterdam), Den Haag: SDU 1999, p. 203-209.

21 Het Protocol Sectoralisatie van het overleg 1993 en 1994 werd gesloten op 10 februari 1993 en gesloten tussen de Minister van BZK, de Vereniging van Nederlandse Gemeenten, het Interprovinciaal Overleg, de Unie van Waterschappen enerzijds en anderzijds de vier ambtenarencentrales. De tekst van dit protocol is opgenomen in: F.M. Noordam, *Ambtenarenwetgeving*, Deventer: Kluwer 1994, p. 192-195.

art. 6 het overeenstemmingsvereiste, terwijl in art. 1 van dit protocol wordt geregeld over welke onderwerpen op centraal niveau onderhandeld dient te worden en art. 2 somt op welke onderwerpen zijn voorbehouden aan het overleg op sectoraal niveau. Het zijn vervolgens de vier ambtenarencentrales geweest die hebben aangedrongen op vastlegging van alle wezenlijke onderdelen van het Protocol Sectorialisatie in formele regelgeving.²² De regering wilde in 1993 nog niet alle afspraken, gemaakt in de overlegprotocollen, in regelgeving vastleggen, omdat het overlegstelsel nog te zeer in ontwikkeling was. Daarom werd in 1993 volstaan met slechts het vastleggen in formele regelgeving van het overeenstemmingsvereiste. De ambtenarencentrales stemden hiermee in, maar als een extra waarborg werd daarbij het volgende afgesproken. Tot wijziging van deze algemene maatregel van bestuur zou pas overgegaan moeten kunnen worden nadat het voornemen daartoe aan de Tweede Kamer is voorgelegd en die Kamer gedurende een periode van 30 dagen de gelegenheid heeft gekregen te kennen te geven die wijziging niet te wensen.²³ Het moge duidelijk zijn dat de ambtenarencentrales in het verleden van oordeel zijn geweest dat vastlegging van het overeenstemmingsvereiste in formele wetgeving voor hen van groot belang was. Tegelijkertijd zien we dat door de gekozen constructie de overheid als wetgever nog altijd de bevoegdheid heeft de betreffende algemene maatregel van bestuur te wijzigen of in te trekken.

Om iedere onzekerheid over de rol van de ROP en het overeenstemmingsvereiste weg te nemen, hebben de indieners van het wetsvoorstel in art. X een overgangsbepaling opgenomen die de werking van de RROP op het initiatiefwetsvoorstel moet uitsluiten.²⁴

De indieners van het initiatiefwetsvoorstel hebben zich dus gerealiseerd dat de RROP van toepassing zou kunnen zijn, maar achten dat onwenselijk.²⁵ Na de Tweede Nota van Wijziging²⁶ luidt art. X als volgt:

De krachtens art. 125, eerste lid, onderdeel m van de AW vastgestelde regels, [...] betreffende het in artikel 125, eerste lid, onderdeel m, van de AW genoemde onderwerp, zoals deze golden voorafgaand aan inwerkingtreding van deze wet, blijven buiten toepassing bij de totstandkoming en inwerkingtreding van deze wet en de wetten, algemene maatregelen van bestuur, ministeriële regelingen, gemeentelijke en provinciale verordeningen en andere algemeen verbindende voorschriften waarmee wetten en andere algemeen verbindende voorschriften met deze wet in overeenstemming worden gebracht, dan wel waarmee voorzieningen worden getroffen te uitvoering van deze wet.

In de Toelichting bij de Tweede Nota van Wijziging wordt nog eens opgemerkt dat art. X is bedoeld om buiten twijfel te stellen dat het zogenaamde overeenstemmingsvereiste niet van toepassing is op het wetsvoorstel. Aangezien het buiten werking stellen van het overeenstemmingsvereiste ook van belang is voor regelgeving op een lager niveau, denk aan verordeningen van gemeenten en provincies, is de redactie van art. X. aangepast.²⁷

22 Nota van Toelichting bij het Besluit van 15 januari 1993, Stb. 1993, 94, p. 6 en M. Stekelenburg, 200 jaar werken bij de overheid, Boek 2 1940-1998 (diss. Rotterdam), Den Haag: SDU 1999, p. 215.

23 Nota van Toelichting bij het Besluit van 15 januari 1993, Stb. 1993, 94, p. 6.

24 Kamerstukken II, 2010/11, 32 550, nr. 6, p. 19.

25 Kamerstukken II 2010/11, 32 550, nr. 3., p. 33.

26 Kamerstukken II 2010/11, 32 550, nr. 11. Aanvankelijk was een kortere versie van art. X voorgesteld, namelijk:

"De krachtens artikel 125, eerste lid, onderdeel M, van de Ambtenarenwet gegeven regels, zoals deze golden voorafgaand aan inwerkingtreding van deze wet, blijven buiten toepassing bij de totstandkoming en inwerkingtreding van deze wet". Omdat zowel op het niveau van de formele als de lagere wetgever invoeringswetgeving tot stand moet worden gebracht, is gekozen voor een herziene redactie van art. X.

27 Kamerstukken II 2010/11, 32 550, nr. 11, p. 8.

De hamvraag is volgens ons of overgangsbepaling X de RROP buiten werking mag stellen, zodat dien ten gevolge geen overleg met de vakorganisaties hoeft plaats te vinden en zij dus buitenspel worden gezet. Een wetsvoorstel kan naar onze mening niet reeds thans geldende procedurevoorschriften buiten werking stellen. De gekozen constructie doet enigszins denken aan Baron von Munchausen die zichzelf uit het moeras omhoog trok. Dit blijkt volgens ons ook uit een passage in de in paragraaf 1 genoemde brief van 15 december 2011, waarin Donner opmerkt: "Zodra de wet in werking is getreden, blijkt dat het vigerende overlegstelsel niet van toepassing was." Zolang overgangsbepaling X nog niet in werking is getreden (en dat is dus pas na de kamerbehandeling en publicatie in het Staatsblad) kan hierop geen beroep worden gedaan en is verdedigbaar dat in ieder geval de overlegverplichting geldt. Het is niet uitgesloten dat een wet met terugwerkende kracht in werking treedt, maar daarvoor dient dan wel de normale procedure te worden gevolgd. Tot die tijd dient de minister zich evenwel te houden aan de dan geldende overlegregelingen, waaronder dus de RROP. De terugwerkende kracht vormde ook voor de leden van de VVD-fractie aanleiding hierover vragen te stellen. In hoeverre kunnen de bestaande waarborgen en spelregels, waarmee werd gedoeld op het overeenstemmingsvereiste, buiten werking worden gesteld nog voordat de wet in werking is getreden? Ook vroegen deze leden zich af of de overheid zo niet eenzijdig de rechtspositie van ambtenaren wijzigt zonder dat daar met de sociale partners overeenstemming over is bereikt.²⁸ In de volgende paragraaf gaan we hier nader op in.

4. Het primaat van de wetgever

In antwoord op de in de vorige paragraaf genoemde Kamervragen van de leden van de VVD-fractie merken de indieners van het wetsvoorstel op dat niets zich ertegen verzet dat Kamerleden een voorstel van wet indienen met betrekking tot een onderwerp waarop het overeenstemmingsvereiste van toepassing is. Vervolgens merken zij op dat pas als de Minister van BZK handelend moet optreden, aan het eind van het proces van totstandkoming van de wet, wanneer hij de wet moet ondertekenen, het overeenstemmingsvereiste van belang wordt. In het onderhavige geval zou dat, aldus de indieners, betekenen dat de Minister van BZK de wet niet mag ondertekenen dan nadat een meerderheid van de centrales van overheidspersoneel met de wet heeft ingestemd. De indieners achten dit een onaanvaardbare inbreuk op de constitutionele verhoudingen en stellen bovendien dat het gaat om een inbreuk die niet bij wet is voorzien, maar in een algemene maatregel van bestuur.²⁹ De redenering dat het bij de RROP 'slechts' gaat om een regeling die volgt uit een algemene maatregel van bestuur, vinden wij niet overtuigend. In het vervolg van hun antwoord op de vermeende terugwerkende kracht van art. X van het wetsvoorstel merken de indieners op dat deze bepaling vooral dient om een juridisch debat over de geldigheid van de wet in de toekomst te voorkomen. Zelfs indien het overeenstemmingsvereiste van toepassing zou zijn op formele wetten, zo stellen zij, dan is met het voorgestelde art. X dit eventuele gebrek gerepareerd. In de visie van de indieners van het wetsvoorstel is niet zozeer sprake van terugwerkende kracht als wel van het voor gedekt verklaren van het niet volgen van een specifieke procedure.³⁰ Dit laatste lijkt ons vooral een woordspeling en verduidelijkt niet waarom geen sprake zou zijn van terugwerkende kracht.

28 Kamerstukken II 2010/11, 32 550, nr. 7, p. 6.

29 Kamerstukken II 2010/11, 32 550, nr. 8, p. 26.

30 Kamerstukken II 2010/11, 32 550, nr. 8, p. 26.

Niettemin kan worden betoogd dat in casu inderdaad sprake is van een primaat van de wetgever. Dit geldt eens te meer nu het wetsvoorstel door Kamerleden zelf is ingediend in het kader van een initiatiefvoorstel. Dit argument overtuigt ons echter niet volledig. De wetgever heeft met de invoering van de RROP juist het primaat van de wetgever buiten werking willen stellen. Dit in ieder geval voor zover het betreft wijzigingen in de arbeidsvoorwaarden, waaraan individuele ambtenaren rechten kunnen ontleen. Na invoering van het overeenstemmingsvereiste is de minister van BZK in beginsel namelijk niet langer bevoegd de arbeidsvoorwaarden van ambtenaren eenzijdig te wijzigen. Uit de totstandkoming van de RROP blijkt immers dat het gaat om afspraken over de wijze van het voeren van collectief overleg, die zijn gebaseerd op een overeenkomst tussen de minister van BZK (en andere overheidswerkgevers) en de vertegenwoordigers van de vier centrales van overheidspersoneel. In de diverse eerdergenoemde protocollen heeft de minister van BZK met zijn werkgevers op afspraken met de vier centrales van overheidspersoneel vastgelegd. In een later stadium zijn deze afspraken, zoals we zagen, vastgelegd in formele wetgeving.

Nu de indieners van het initiatiefwetsvoorstel zelf aangeven veel belang te hechten aan een meer gelijkwaardige positie tussen overheidswerkgever en overheidswerknemer³¹ is het opmerkelijk dat zij op een onderdeel van de rechtspositie waar die gelijkwaardigheid nu juist al is bereikt, namelijk de collectieve arbeidsverhoudingen, deze eerst door de overheid met zijn wetgevers op terzijde willen stellen. Om vervolgens een situatie te bereiken waarin de vakorganisaties – evenals in de particuliere sector – met een of meer (overheids)werkgever(s) collectieve arbeidsovereenkomsten in de zin van art. 1 Wet Cao kunnen sluiten, maar waarbij het bestaande machtsverevenwicht dan wel sterk is verminderd, omdat voor het afsluiten van een rechtsgeldige cao slechts 1 vakorganisatie nodig is en niet noodzakelijk is dat 3 van de vier partijen daarmee instemmen. Of dit, zoals de indieners betogen, inderdaad tot stabielere arbeidsverhoudingen zal leiden³², kan volgens ons worden betwijfeld, omdat het bestaande machtsverevenwicht eerst overboord wordt gezet. Hiermee willen wij niet gezegd hebben dat het overeenstemmingsvereiste, zoals dat thans in formele regelgeving is vastgelegd, in de toekomst niet anders geregeld zou kunnen of moeten worden, maar wel dat begrijpelijk is dat de vakorganisaties de wisselende rol van de overheid als wetgever en werkgever met een zeker wantrouwen bezien.³³ De indieners van het wetsvoorstel menen dat dit wantrouwen als “emotioneel getint” kan worden aangemerkt, nu het kennelijk niet op objectieve feiten is gebaseerd.³⁴ Wij vinden het niet verwonderlijk dat de centrales van overheidspersoneel de gang van zaken rond het initiatiefwetsvoorstel met gepast wantrouwen bezien. Zij hebben volgens ons een punt, wanneer zij stellen dat de minister zich als wetgever niet wil houden aan eerder als werkgever gemaakte afspraken in de thans nog geldende regelgeving.

In dit kader wijzen wij erop dat uit de formulering van de RROP blijkt dat deze niet beperkt is tot voorstellen vanuit de minister. Blijkens de formulering van de RROP geldt deze overlegregeling ook voor initiatiefvoorstellen vanuit de Kamer. De achtergrond van de regeling is immers ook gericht op het tot stand laten komen van een onderhandelingsverevenwicht tussen overheidswerkgever(s) en vakorganisaties. Wij tekenen daarbij overigens wel aan dat in de artikelsgewijze toelichting bij het besluit wordt aangegeven dat ‘Het verplichte overleg betrekking heeft op ka-

31 Kamerstukken II 2010/11, 32 550, nr. 3, p. 10.

32 Kamerstukken II 2010/11, 32 550, nr. 8, p. 18.

33 Kamerstukken II 2010/11, 32 550, nr. 8, p. 11 en Advies van de Raad voor het Overheidspersoneelsbeleid, Nor-

malisatie rechtspositie overheidspersoneel, Advies nr. 27 van 26 juni 2006, p. 3.

34 Kamerstukken II 2010/11, 32 550, nr. 8, p. 11.

binetsvoorstellen voor regelingen die specifiek betrekking hebben op’. Op grond hiervan zou inderdaad betoogd kunnen worden dat de RROP niet ziet op initiatiefwetsvoorstellen. Dit wordt evenwel niet zo expliciet in de tekst en toelichting gesteld. Wij sluiten ook niet uit dat bij de totstandkoming van de overeenkomsten die ten grondslag liggen aan de RROP in het geheel geen rekening is gehouden met de mogelijkheid dat de rechtspositie van ambtenaren zou worden gewijzigd door een initiatiefwetsvoorstel, zoals het onderhavige.

Indien het initiatiefwetsvoorstel eenmaal is aangenomen, zullen de vakorganisaties een probleem ondervinden, omdat de wet alsdan op grond van art. 120 Grondwet moeilijker kan worden getoetst. Uit de rechtspraak blijkt dat dit toetsingsverbod ook ziet op de wijze van totstandkoming.³⁵ Het is dus cruciaal voor de vakorganisaties dat zij voor de inwerkingtreding van art. X open en reëel overleg met de minister van BZK kunnen voeren over het wetsvoorstel.

Daarnaast betekent het enkele feit dat hier sprake is van een initiatiefvoorstel nog niet dat de minister hierop geen invloed kan uitoefenen. Naast politieke beïnvloeding op het wetsvoorstel heeft de minister ook invloed op het geheel. Zo blijkt uit art. 81 van de Grondwet dat de vaststelling van wetten geschiedt door de regering en de Staten-Generaal gezamenlijk. Derhalve is het voor de minister te eenvoudig om enkel te stellen dat het hier een initiatiefwetsvoorstel betreft.³⁶ Bovendien treedt een wet pas in werking nadat deze door de koning is bekrachtigd (art. 87 Grondwet) alsmede dat deze bekend is gemaakt (art. 88 Grondwet). Dit laatste gebeurt op basis van de Bekendmakingswet vanuit de regering. In het wetsvoorstel wordt thans (na een wijziging van het voorstel) bepaald dat het in werking treedt op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip, maar art. X treedt echter al in werking met ingang van de dag na de datum van uitgifte van het Staatsblad waarin deze wet wordt geplaatst.³⁷

5. Hoe nu verder?

Ofschoon met de SCO overleg is gevoerd naar aanleiding van een voorontwerp van het onderhavige wetsvoorstel³⁸, zal duidelijk zijn dat in de visie van de vakorganisaties geen sprake is geweest van open en reëel overleg, maar meer van het aanhoren van het standpunt van de bonden. De vraag dringt zich op of de vakorganisaties op dit moment via een procedure in kortgeding een dergelijk overleg met de Minister van BZK kunnen afdwingen. Daarvoor is een spoedeisend belang nodig en het is nog maar de vraag of dat op dit moment aanwezig is. In ieder geval is de behandeling van het initiatiefwetsvoorstel in de Tweede Kamer op het moment van afronden van dit artikel (begin april 2012) nog niet zo ver gevorderd dat het wetsvoorstel al door de Tweede Kamer is aangenomen. Wel is inmiddels een amendement ingediend door de leden Heijnen en Ulenbelt van de Tweede Kamer om art. X van het initiatiefwetsvoorstel te laten vervallen. De indieners van dit amendement zijn van mening dat uit de thans geldende regelgeving voortvloeit dat het overleg- en overeenstemmingsvereiste ook van toepassing is op het onderhavige wetsvoorstel.³⁹

Het is bovendien de vraag of de Minister van BZK er verstandig aan doet de vakorganisaties nu zo buitenspel te zetten, omdat diezelfde minister de ambtenarenbonden na inwerkingtreding

35 Vergelijk onder meer Hoge Raad 19 november 1999, NJ 2000/160.

36 Brief van 15 december 2011 van de Minister van BZK, de heer Donner aan de ROP in reactie op de brief van de ROP van 10 november 2011, inclusief Bijlage bij antwoordbrief ROP.

37 Kamerstukken II 2010/11, 32 550, nr. 5, artikel XI, eerste lid.

38 Kamerstukken II 2010/11, 32 550, nr. 8, p. 27.

39 Kamerstukken II 2010/11, 32 550, nr. 14.

van dit initiatiefwetsvoorstel weer nodig heeft om cao's af te sluiten. Niet onbelangrijk daarbij is dat bij de Tweede Nota van Wijziging een nieuw derde lid is toegevoegd aan het toekomstige art. 17 AW waarin is bepaald dat, voor zover en voor zolang er geen cao is afgesloten waarbij een overheidswerkgever partij is, een bestaande rechtspositieregeling, voor zover niet in strijd met deze wet of dwingendrechtelijke bepalingen van burgerlijk recht, verbindend blijft voor een overheidswerkgever en zijn ambtenaren. Het lijkt ons niet verstandig dat de Minister van BZK zich nu zo afzijdig houdt en verstandiger dat hij in ieder geval open en reëel overleg met de vakorganisaties gaat voeren conform de thans nog geldende regelgeving, zodat de verhoudingen niet al te zeer verstoord raken voor de toekomst, wanneer partijen elkaar toch weer nodig hebben.

Bovendien dient de Minister van BZK zich te realiseren dat hij zich niet alleen dient te houden aan eerder met de ambtenarencentrales gemaakte afspraken inzake overleg en overeenstemming, maar ook aan in het internationaal recht verankerde normen inzake het recht op overleg en onderhandelen van vakorganisaties van overheidspersoneel.⁴⁰

⁴⁰ Zie T. van Peijpe annotatie bij EHRM 12 november 2008, Application no. 34503/97 (Demir en Baykara), TRA 2009/72.

Nr. 54

CENTRALE RAAD VAN BEROEP

27 oktober 2011
(mrs. Treffers, Venema, Van Peijpe)
10/2080 AW
LJN BU4776

niet-ontvankelijk beroep wegens termijnoverschrijding

Het niet afhalen van een aangetekend poststuk komt voor risico van betrokkene. Hernieuwde verzending van (een kopie van) het bestreden besluit is niet aan te merken als een bekendmaking in de zin van artikel 3:41, eerste lid, van de Awb. Geen verschoonbare termijnoverschrijding in de zin van artikel 6:11 van de Awb. Persoonlijke bezorging 1 dag na het verstrijken van de beroepstermijn is niet tijdig, ook al zou ontvangst per post op die dag wel als tijdig zijn aangemerkt.

Uitspraak op het hoger beroep van:
[Appellant], wonende te [woonplaats], (hierna: appellant),
tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage van 24 februari 2010, 09/7013 (hierna: aangevallen uitspraak),
in het geding tussen:
appellant
en
de Directeur-Generaal van de Statistiek van het CBS (hierna: directeur-generaal)

I. Procesverloop

Appellant heeft hoger beroep ingesteld.
De directeur-generaal heeft een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 15 september 2011. Appellant is verschenen. De directeur-generaal heeft zich na voorafgaand bericht niet laten vertegenwoordigen.

II. Overwegingen

1. Op grond van de gedingstukken en het verhandelde ter zitting gaat de Raad uit van de volgende hier van belang zijnde feiten en omstandigheden.

1.1. Bij besluit van 9 april 2009 heeft de directeur-generaal de beoordeling van de functievervulling van appellant over het jaar 2008 vastgesteld. Bij besluit van 19 augustus 2009 (hierna: bestreden besluit) heeft de directeur-generaal het bezwaar van appellant ongegrond verklaard.

2. Bij de aangevallen uitspraak heeft de rechtbank het beroep van appellant tegen het bestreden besluit niet-ontvankelijk verklaard. De rechtbank heeft eerst vastgesteld dat het bestreden besluit op 19 augustus 2009 aangetekend aan appellant is verzonden en daarmee aan hem is bekendgemaakt. Verder heeft de rechtbank vastgesteld dat de beroepstermijn, ingevolge het bepaalde in artikel 6:7 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), is geëindigd op 30 september 2009. De rechtbank heeft vastgesteld dat het beroepschrift niet per post is verzonden, maar op 1 oktober 2009, blijkens het daarop door de centrale balie geplaatste stempel, bij de rechtbank is afgegeven. De rechtbank heeft geoordeeld dat het beroep niet tijdig is ingediend. De rechtbank heeft hieraan toegevoegd dat in het niet tijdig ophalen bij het postkantoor van het aangetekend verzonden bestreden besluit geen omstandigheid is gelegen om ingevolge het bepaalde in artikel 6:11 van de Awb aan te nemen dat appellant niet in verzuim is geweest. Tenslotte heeft de rechtbank overwogen dat door uitreiking van een kopie van het bestreden besluit op 17 september 2009 geen nieuwe beroepstermijn is gaan lopen.

3. Naar aanleiding van hetgeen appellant in hoger beroep heeft aangevoerd overweegt de Raad het volgende.

3.1. Ingevolge artikel 6:7 van de Awb is de beroepstermijn van zes weken aangevangen op (donderdag) 20 augustus 2009 en is deze geëindigd op (woensdag) 30 september 2009. De rechtbank heeft dus terecht geoordeeld dat het beroepschrift buiten de beroepstermijn is ingediend.